

Il quadro normativo di riferimento in caso di operazioni militari ed i principali strumenti giuridici

Giulio BARTOLINI

Il quadro normativo di riferimento

- Operazioni militari determinano rilievo di un complesso insieme di strumenti giuridici
- Diritto internazionale umanitario, ove vengano in rilievo conflitti armati
- Normativa internazionale sui diritti umani
- Norme nazionali rilevanti (in specie disciplina penale applicabile a membri FF AA)
- Status del personale militare in operazioni all'estero

Rilievo diritto internazionale umanitario

- Diritto internazionale umanitario è insieme di norme volte a disporre limitazioni a condotta delle ostilità e predisporre tutela per le persone che non partecipano/non partecipano più alle ostilità
- Corte internazionale di giustizia, Opinione Legality of the use of nuclear weapons, 1996)“these two branches of the law applicable in armed conflict (ie. Hague and Geneva Law) become so closely interrelated that they are considered to have gradually formed **one single complex system, known today as international humanitarian law**. The provisions of the Additional Protocols of 1977 give expression and attest to the unity and complexity of that law”

Trattati quali fonti del diritto internazionale umanitario

- **Ampia codificazione** da XIX secolo in poi
- **1864 Convenzione Ginevra su tutela feriti in campagna**
- **20 Convenzioni dell'Aja 1899-1907** Norme principalmente su condotta ostilità
- **1925** Protocollo su gas asfissianti
- **1929** Convenzione di Ginevra su prigionieri di guerra
- **1949 Convenzioni Ginevra:** (norme applicabili in conflitti armati internazionali, salvo art. 3 comune applicabile in conflitti armati non internazionali)
- I CG: tutela feriti e malati FF AA in campagna
- II CG: tutela feriti, malati e naufraghi per operazioni belliche in mare
- III CG: prigionieri di guerra
- IV CG: tutela dei civili (in potere dell'altro Stato in territorio occupato o nel suo territorio)
- **1954: Convenzione dell'Aja sulla tutela dei beni culturali** in caso di conflitto armato (applicabile in CAI e CANI). Il Protocollo addizionale (1999)

Trattati quali fonti del diritto internazionale umanitario

- 1972: Convenzione su armi battereologiche
- **1977: Protocolli aggiuntivi CG**
- I PA (applicabile CAI); II PA (applicabile CANI). **Norme su condotta ostilità e tutela persone protette**
- **1980: Convenzione sulle armi classiche (CCW)** e suoi Protocolli (inizialmente solo per CAI poi estesa con emendamento nel 2000 ai CANI)
- I Protocollo: frammenti non localizzabili
- II Protocollo: mine
- III Protocollo: armi incendiarie
- IV Protocollo: laser accecanti
- V Protocollo (2003): residui bellici
- 1997: Convenzione di Ottawa su mine antipersona
- **1998: Statuto Corte penale internazionale** (e sviluppo giustizia penale internazionale)
- **2008: Convenzione di Dublino/Oslo su cluster munitions**
- 2013: Convenzione sul commercio delle armi

Trattati quali fonti DIU

- **1) Ampliamento delle situazioni nelle quali le vittime sono protette** (Conflitti armati internazionali e, poi, non internazionali)
- **2) Ampliamento soggetti tutelati** (militari feriti e malati; prigionieri di guerra, 1899 e poi Conv. 1929...; persone protette IV CG; popolazione civile tout court)
- **3) Trattati aggiornati e modernizzati** per colmare le lacune riscontrate nelle ostilità (o per prevenire possibili criticità)
- **4) Usualmente norme puntuali e dettagliate**
- **5) Il ruolo dei «Like-Minded States» nello sviluppo del diritto pattizio**

- **5) È diritto particolare, vincola solo Stati parte** (e nei conflitti armati non internazionali i gruppi armati organizzati operanti negli Stati parte al trattato)

Il DIU come diritto consuetudinario

- **Consuetudine vincola tutti gli Stati** (anche di nuova formazione) **e si applica anche ad attori non statali nei conflitti armati non internazionali**
- **Riconoscimento dell'esistenza di norme consuetudinarie da parte di tribunali internazionali:** Tribunale Norimberga Corte Internazionale di Giustizia; Tribunale arbitrale Eritrea/Etiopia; Tribunali penali internazionali per la ex Jugoslavia e Ruanda, ecc.
- Es. Eritrea-Ethiopia Claims Commission: Tutte le norme Convenzioni di Ginevra 1949 sono diritto consuetudinario e “most of the provisions of Protocol I were expressions of customary international law”

Il DIU come diritto consuetudinario

- Il crescente **riconoscimento**, in pochi anni, dell'esistenza di **numeroso norme consuetudinarie**, specie nei Conflitti armati non internazionali.
- **L'applicazione delle norme consuetudinarie agli Stati e agli attori non statali**
- **Lo studio del CICR, *Customary International Humanitarian Law***, 3 volumi, Cambridge University Press, 2005 più aggiornamenti su prassi successiva
- 161 Regole consuetudinarie nei Conflitti armati internazionali
- 139 Regole consuetudinarie nei conflitti armati non internazionali
- Un ampio ricorso a studio CICR nella prassi attuale (es. Commissioni inchiesta Nazioni Unite, Corte suprema Israele, ecc.)

Il Ruolo delle “codificazioni” private del DIU

Il rilievo dei manuali militari

- Studi volti a favorire interpretazione norme pattizie (Commentari CICR, CG, PA) o identificare norme consuetudinarie, in settori scarsamente codificati, **predisposti, da gruppi di esperti**
- **Atti non vincolanti, ma di possibile ausilio interpretativo.**
- 1995, San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea
- 2009 CICR, Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law
- 2009 Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare
- 2012 Tallin Manual on Cyber Warfare
- I manuali militari (es. UK 2004). Una trasposizione-interpretazione nazionale del DIU

Applicabilità diritto internazionale umanitario

- **Presupposto applicazione DIU** è esistenza di **conflitto armato**
- **Due ipotesi basilari:**
 - - conflitto armato internazionale – CAI - e conflitto armato non internazionale – CANI
- **Momento** a partire dal quale si applicano le norme del DIU nei due contesti
- L'emergere di alcune “complicazioni”, es. interventi di Stati terzi in preesistenti conflitti armati
- L'irrilevanza di valutazioni politiche o altro quanto all'applicazione del DIU

Conflitto armato internazionale

- **Tradizionalmente: scontri fra due o più Stati** (problemi definizione Stato risolti da diritto internazionale)
- **Anteriormente a II GM: manifestazione “stato di guerra”** (dichiarazione di guerra o atti concludenti che evidenziavano l’animus bellandi)
- **Convenzioni di Ginevra 1949, art. 2 comune.**
Superamento atti formali: *“...la presente Convenzione si applica in caso di guerra dichiarata o di qualsiasi altro conflitto armato che scoppiasse tra due o più delle Alte Parti contraenti, anche se lo stato di guerra non fosse riconosciuto da una di esse.*
- *La Convenzione si applicherà parimenti in tutti i casi di occupazione...anche se questa occupazione non incontrasse resistenza militare alcuna”.*

Rilievo art. 2 comune

- Criterio usato per dare **applicazione a CG 1949 e a tutti i successivi trattati di DIU** (ove vengano in rilievo scontri fra Stati)
- Ugualmente scontri fra Stati ex art. 2 comune è base per applicazione **norme consuetudinarie**
- **Previste tre ipotesi di applicazione:**
 - 1) “in caso di guerra dichiarata”
 - 2) conflitto armato
 - 3) occupazione bellica

Cosa è un conflitto armato

- Necessità soglia applicativa?
- 3/10 2013 Bombardamento di villaggio turco di Akcakale con mortai da parte FF AA Siria (5 morti, 13 civili feriti)
- 4/10 (3 a.m.) : Reazione turca con colpi di artiglieria verso postazioni milistri siriani collocate a Idbli
- EURONEWS: “TURKEY:
- MILITARY RESPONSE
- IN SYRIA
- DETERRENCE
- NOT WAR”



L'introduzione della nozione di “conflitto armato”

- **Nozione di conflitto armato non definita.**
- Tesi maggioritaria è per non richiedere soglia minimale di scontri
- Commentario **CICR** “*any difference arising between two States and leading to the intervention of armed forces is an armed conflict within the meaning of Article 2...It makes no difference how long the conflict lasts, or how much slaughter takes place*” (Test ripreso da ICTY, Mucic et al, 16/11/1998).
- **ICTY(Tadic, 1995)** un CAI è “*an armed conflict exists whenever there is a resort to armed force between States*”
- **B) Sì (tesi minoritaria)** si escluderebbero da CAI gli “atti isolati” (es. UK Manual)

Esclusione rilievo altri elementi per determinazione applicazione DIU

- «Agire per conto della Comunità internazionale». Es. ricorso uso della forza autorizzata da Consiglio di Sicurezza NU
- Es. Risoluzione 1973 (2011) Libia
- Rapporto Commissione inchiesta NU su Libia «the airstrikes...brought into being an international armed conflict between the States participating in this military action and the Libyan state...In relation to the international armed conflict that ensued once the international forces engaged the Qadhafi forces, the full provisions of the four Geneva Conventions, as well as customary international humanitarian norms relating to international armed conflict applied»

Principio Uguale applicazione diritto internazionale umanitario fra le parti

- **Preambolo 1977 First Additional Protocol to the 1949 Geneva Conventions:**
- “...the provisions of the Geneva Conventions of 12 August 1949 and of this Protocol must be fully applied in all circumstances to all persons who are protected by those instruments, **without any adverse distinction based on the nature or origin of the armed conflict or on the causes espoused by or attributed to the Parties to the conflicts...**”
- DIU non si preoccupa legittimità/illegittimità ricorso violenza bellica fra le parti o su dilemmi politici-etnici (es. Lotte contro regimi oppressivi)
- Il DIU deve essere applicato in modo uguale da entrambe le parti in conflitto

Possibili ulteriori limitazioni nell'applicazione del DIU, esterne al sistema

- Varie motivazioni possono condurre parti al conflitto (specie in operazioni multinazionali) a predisporre ulteriori limitazioni a ricorso uso della forza, che restringono ad es. il processo di targeting oltre limiti DIU
- Rilievo regole di ingaggio e caveats nazionali
- Es. non danneggiare infrastrutture; limitare uso CAS in contesti urbani; non perseguimento certi targets
- Proibizioni di certe misure imposte da Comunità internazionale (es. ris. 1973-2011 Libia impediva occupazione militare Stato)

Conflitto armato internazionale

- L'ampliamento dell'applicazione delle norme dei CAI a situazioni estranee a scontri fra due Stati:
- **Art. 1.4 I Protocollo addizionale (1977)** *"...conflitti armati nei quali i popoli lottano contro la dominazione coloniale e l'occupazione straniera e contro i regimi razzisti, nell'esercizio del diritto dei popoli di disporre di se stessi..."*
- Ipotesi già datate all'epoca (de-colonizzazione) o irrilevanti per mancata partecipazione Stato a I PA
- **Esclusione** da campo applicativo per "mere" ipotesi di **secessione non connesse a diritto di autodeterminazione dei popoli**

Conflitto armato non internazionale

- **Varie tipologie di CANI** (art. 3 comune CG; art. 1 II PA). **Restano esclusi da DIU casi di meri disordini interni**
- **Norma di maggiore rilievo è Art. 3 Comune GC** perchè da esistenza di questa situazione derivano **molti obblighi** consuetudinari e pattizi
- **Art. 3 comune 1949** “Nel caso in cui un conflitto armato che non presenti carattere internazionale scoppiasse sul territorio di una delle Alte Parti contraenti, ciascuna delle Parti in conflitto sarà tenuta ad applicare almeno le disposizioni seguenti...”

Conflitto armato non internazionale

- **Necessità di accertare due criteri cumulativi:**
- **A) Organizzazione** dei gruppi armati parti al conflitto;
- **B) Intensità degli scontri**
- Non si tratta di operazione aritmetica.
Esistenza di **dati fattuali, indipendenti da volontà delle parti**
- **Tipologie di CANI ex art. 3 comune CG:**
- CANI sia **verticali** (Governo-gruppi armati organizzati) sia **orizzontali** (solo tra gruppi armati organizzati)

Criteri di CANI ex art. 3 comune

- A) **Organizzazione** dei gruppi armati parti al conflitto:
- ICTY, Haradinaj, 2008: “an armed conflict can exist only between the parties that are sufficiently **organised** to confront each other with military means”.
- **Criteri:** Struttura di comando con ad es. esistenza di quartieri generali, comandanti di zona; Capacità di condurre operazioni militari organizzate e pianificate; Capacità logistiche, ad es. connesse a possibilità di procurarsi, trasportare e distribuire armi; Esistenza di aree territoriali di azione; Capacità di “parlare con una sola voce” ad es. con possibilità di negoziare accordi con contro-parte (cessate il fuoco, passaggi aiuti umanitari); Esistenza di livello di disciplina interna, con capacità di rispettare il DIU,

Organizzazione delle Parti

- **Report Commission Inquiry on Libya, UN Human Rights Council, 2011**
- “Examining the nature of the armed group involves considering such factors as whether there is a hierarchical command structure, the extent to which it is able to carry out organized operations (e.g. organises into zones of responsibility, means of communication); discipline systems, the nature of logistical arrangements and how the group presents itself (e.g. whether it is capable of involvement in negotiations)”

Criteri di CANI ex art. 3 comune

- **B) Intensità degli scontri**, per escludere meri disordini interni
- **Criteri:**
- Numero dei partecipanti attivi coinvolti negli scontri; Numero delle vittime, compreso anche esistenza di fenomeni di sfollati; Carattere aperto e collettivo delle ostilità, con ad es. bombardamento di città, livello elevato di distruzioni; Coinvolgimento delle Forze Armate di uno Stato, e non delle sole forze di polizia, per reprimere la condotta; Tipologia di armi impiegate; Interessamento della Comunità internazionale; chiusura di strade e imposizione di copri-fuoco

Intensità violenza

- **Report Commission Inquiry on Libya, UN Human Rights Council, 2011**
- “Information is more readily available concerning the intensity of the conflict and how the opposition forces have gained territorial control...On 19 February, Government opponents assumed control over the *Katiba* premises in Benghazi, and also took control of the airport in Benghazi. On the same day in Tobruk, Government opponents took over Omar al-Mukhtar *Katiba* and confiscated weaponry. On 20 February, demonstrators controlled the town of Al-Shahat, east of Libya, and reportedly “arrested” persons fighting with the Qadhafi forces. By 24 February, anti government forces appear to have taken control of Tobruk, and Misrata. By 26 February, Security Council Resolution 1970 welcomed various institutions’ condemnation of serious violations of human rights and humanitarian law in Libya”

Necessità condizioni cumulative

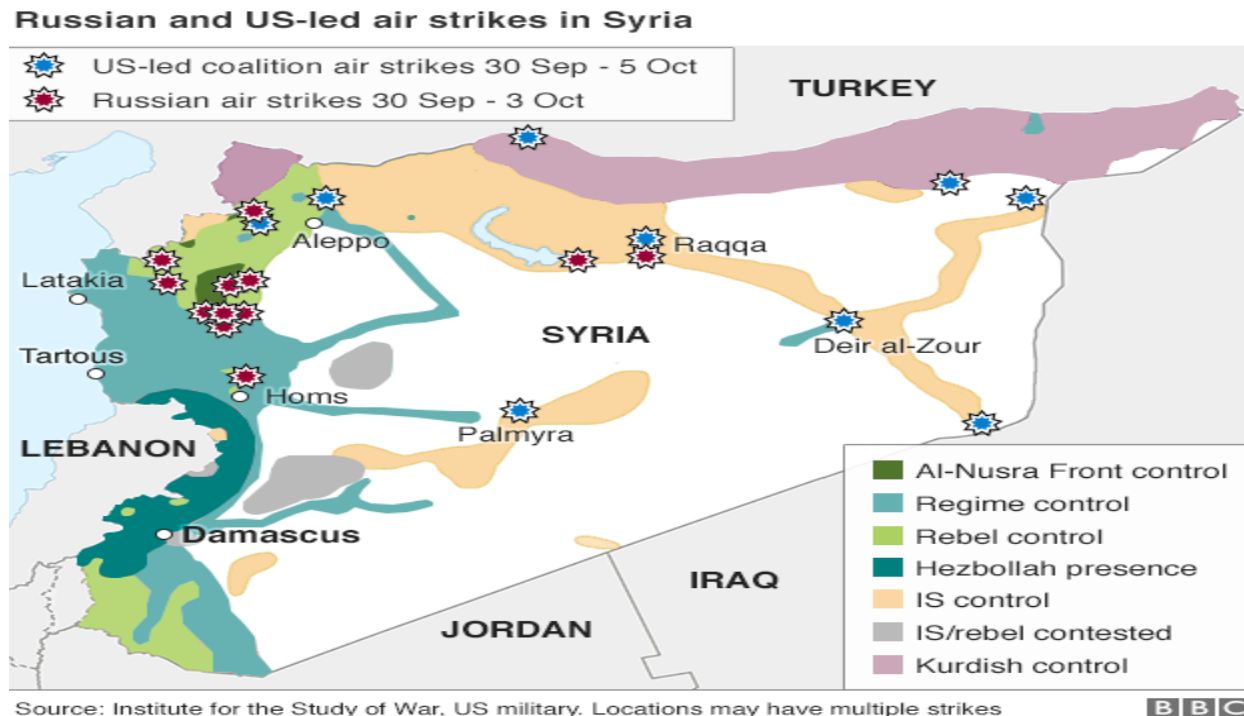
- **2011 ICRC's Report:** “even though the level of violence in a given situation may be very high (in a situation of mass riots for example), unless there is an organised armed group on the other side, one cannot speak of a NIAC”
- **Report of the independent international commission of inquiry on Sirya, UN Human Rights Council, 23/11/2011:**
- “The commission was unable to verify the level of the intensity of combat between Syrian armed forces and other armed groups. Similarly, it has been unable to confirm the level of organization of such armed groups as the Free Syrian Army. For the purposes of the present report, therefore, the commission will not apply international humanitarian law to the events in the Syrian Arab Republic since March 2011”
- **Oral Update of the independent international commission of inquiry on Sirya, UN Human Rights Council, 26/6/2012:**
- “Since its establishment in September 2011, the Col has consistently expressed its concern about the deteriorating human rights situation in the Syrian Arab Republic. Gross violations of human rights are occurring regularly, in the context of increasingly militarized fighting which – **in some areas** – bears the characteristics of a non-international armed conflict”

Situazioni escluse da CANI

- **Non applicazione Art. 1 II PA (e implicitamente art. 3 comune CG) per: “riots, isolated and sporadic acts of violence”**
- “confrontation within the country, which is characterized by a certain seriousness or duration and which involves acts of violence...the authorities in power call upon extensive police forces, or even armed forces, to restore internal order...with... large scale arrests; a large number of “political” prisoners; the probable existence of ill-treatment or inhumane conditions of detention; the suspension of fundamental judicial guarantees, either as part of the promulgation of a state of emergency or simply as a matter of fact; allegations of disappearances” (Posizione ICRC a Conferenza esperti governativi, 1971)
- **Esempi:** Thailandia 2010, Tibet, 2008, Scontri Piazza Tahir. Situazioni restano sottoposte a norme nazionali (es. uso legittimo della forza) e a regole internazionali sui diritti umani

Diverse tipologie di CANI ex art. 3 comune

- Oltre ai “classici” CANI verticali e orizzontali altri possibili scenari di CANI ex art. 3 comune:



CANI Transfrontalieri

- **1) CANI “transfrontalieri”. Stati contro entità non statali** locate in territori altrui
- **CANI che si espandono a territori limitrofi di altri Stati** (Turchia-Kurdistan; RDC-Uganda; Afghanistan-Pakistan, Colombia-Venezuela, ecc.). Relazioni fra parti originarie a CANI restano regolate da regole CANI
- Superamento requisito territoriale art. 3

CANI «Multinazionali»

- **2) CANI “multinazionali”.** Intervento di truppe straniere nell’ambito di un CANI che si sviluppa in terzo Stato, in appoggio a forze governative (es. Mali, Afghanistan, Iraq, Siria)
- Equiparazione forze straniere a quelle dello Stato territoriale che è “parte” a CANI
- 2011 ICRC’s Report: “As ...all the state actors are on the same side, the conflict must be classified as non-international, regardless of the international component”
- Irrilevanza per DIU di agire su mandato CdS o invito Stato
- **3) CANI** che vedono coinvolte truppe sotto comando e controllo di un’**organizzazione internazionale contro entità non statali** (es. MONUSCO e Brigata intervento rapida NU in Congo)

**Talune operazioni contro entità non statali:
la cd. “Guerra al terrorismo” e il suo possibile inquadramento
in un conflitto armato**

- **Attività anti-terrorismo sono state tradizionalmente considerate come escluse da DIU**
- Esempio: “The term “armed conflict”...is not constituted by the commission of ordinary crimes including acts of terrorism whether concerted or in isolation” (Riserva UK ad art. 1.4 I PA)
- Recente tendenza alla “**overapplication**” del DIU per contrastare il fenomeno del terrorismo transnazionale per varie **motivazioni** (DIU considerato maggiormente flessibile rispetto alla normativa sui diritti umani)
- **Azioni di contrasto** gruppi terroristici da **qualificarsi nell’ambito del DIU**

“Guerra al terrorismo”

- Operatività di gruppi terroristici in:
- **Conflitti Armati Internazionali**
(Afghanistan 2001; Israele-Hamas)
- **Conflitti armati non internazionali:** Es. Eliminazione Al-Zarqawi, 2006 (Iraq); Pakistan-Afghanistan
- **Necessità di soddisfare I due requisiti CANI:**
- Per potere impiegare parametri giuridici del DIU occorre confrontarsi con “Parte al conflitto” e rilevare “intensità degli scontri”
- In più sorge problema della “localizzazione” delle azioni di risposta militare

Criteri da soddisfare per aversi CANI

- **“Parte” organizzata ad un conflitto:** “The Special Rapporteur...accepts in principle that a non-State armed group, including one called a “terrorist organization”, if **organized** as an armed force, is capable of being engaged in a transborder armed conflict, albeit technically a non-international one” (M. Scheinin, Special Rapporteur UN Human Rights Council on protection of human rights while countering terrorism, 2007). Difficoltà però per gruppi destrutturati, sostanzialmente autonomi
- **Intensità** “isolated acts of terrorism may not reach the threshold of armed conflict” (ICTY, *Boškoski*, 2008)
- **In carenza di questi elementi sono azioni sottratte al DIU, disciplinate da vincoli più stringenti dei diritti umani**
- Possibilità di considerare qualsiasi azione anti-terroristi come parte di **conflitto globale? Il problema del cd. global battlefield**

- Il rilievo dei diritti umani nel corso delle operazioni militari

Rilievo diritti umani nelle operazioni militari

- Normativa sui diritti umani continua ad avere rilievo anche nel corso di conflitti armati (ed ovviamente in operazioni militari non caratterizzate da presenza di conflitto armato)
- Rispetto a molte fattispecie normativa ius in bello ha precedenza quale *lex specialis*
- Difficoltà a dare applicazione a diritti umani nel corso di operazioni militari: il caso delle detenzioni

Il caso delle detenzioni

- Problematiche attuali:
- Detenzioni operate da personale militare
- Detenzione in conflitti armati internazionali
- Detenzioni in CANI multinazionali
- Trasferimenti dei soggetti catturati a Stato territoriale
- Ricorsi a tribunali Stati partecipanti e poi a Corte europea diritti dell'uomo (Problemi su **extra-territorialità diritti umani**, certa in casi di detenzione per CEDU)

Art.5 CEDU

- Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be deprived of his liberty **save in the following cases** and in accordance with a procedure prescribed by law:
 - the lawful detention of a person after conviction by a competent court;
 - the lawful arrest or detention of a person for non-compliance with the lawful order of a court or in order to secure the fulfilment of any obligation prescribed by law;
 - the lawful arrest or detention of a person effected for the purpose of bringing him before the competent legal authority on reasonable suspicion of having committed an offence or when it is reasonably considered necessary to prevent his committing an offence or fleeing after having done so;
 - the detention of a minor by lawful order for the purpose of educational supervision or his lawful detention for the purpose of bringing him before the competent legal authority;
 - the lawful detention of persons for the prevention of the spreading of infectious diseases, of persons of unsound mind, alcoholics or drug addicts or vagrants;
 - the lawful arrest or detention of a person to prevent his effecting an unauthorised entry into the country or of a person against whom action is being taken with a view to deportation or extradition.
- 4. **Everyone who is deprived of his liberty by arrest or detention shall be entitled to take proceedings by which the lawfulness of his detention shall be decided speedily by a court and his release ordered if the detention is not lawful**

Internamento di civili in CAI e diritti umani

- **The Hassan v. UK case, European Court of Human Rights (2014)**
- Durante occupazione bellica dell'Iraq il 23 aprile 2003 le forze armate UK arrestano Tarek Hassan, trovato sul tetto di edificio armato con AK-47 mentre si sviluppava blitz per arrestare suo fratello, presunto esponente gruppi di resistenza
- Hassan detenuto in campo controllato da UK su base di decisione di autorità militari britanniche. In pochi giorni si determina che lui non rappresentava minaccia a sicurezza contingente UK e viene rilasciato il 2 maggio 2003.
- Il 1 settembre 2003 il suo corpo viene ritrovato a ca. 700 km da Camp Bucca, in area non controllata da forze UK
- Parenti di Hassan reclamano violazione art. 5 ECHR (unlawful deprivation of the right to liberty) e 2 ECHR (right to life)

Hassan Case

- - the Court noted that it was not the practice of the Contracting States to derogate from their obligations under Article 5 in order to detain persons on the basis of the Third and Fourth Geneva Conventions during **international armed conflicts** (subsequent practice)
- - The Court is mindful of the fact that internment in peacetime does not fall within the scheme of deprivation of liberty governed by Article 5 of the Convention without the exercise of the power of derogation under Article 15. **“Detention can only be in cases of international armed conflict, where the taking of prisoners of war and the detention of civilians who pose a threat to security are accepted features of international humanitarian law, that Article 5 could be interpreted as permitting the exercise of such broad powers”**
- -

Hassan Case

- - The detention must comply with the rules of international humanitarian law and, most importantly, that it should be in keeping with the fundamental purpose of Article 5 § 1, which is to protect the individual
- - Articles 43 and 78 of the Fourth Geneva Convention provide that internment “shall be subject to periodical review, if possible every six months, by a competent body”. Whilst it might not be practicable, in the course of an international armed conflict, for the legality of detention to be determined by an independent “court” in the sense generally required by Article 5 § 4 nonetheless... the “competent body” should provide sufficient guarantees of impartiality and fair procedure to protect against arbitrariness... with subsequent reviews at frequent intervals
- IHL in light of human rights obligations. **Analysis limited to international armed conflicts where express IHL treaty provisions authorizing States to perform security detentions can be identified**

Detenzioni in CANI

- Difficoltà nel trasferimento a Stato territoriale
- Difficoltà a operare detenzioni di sicurezza decise da autorità militari Stato che interviene in CANI multinazionale (es. prassi corti UK)
- Tentativi di definire standard internazionali in materia (es. 2012 “**The Copenhagen Process Principles and Guidelines**”)

Trasferimenti in CANI

- Rilievo obblighi positivi in materia di diritti umani (obbligo non-refoulment)
- Prassi divergente
- Accordi con Afghanistan (Canada, UK, Denmark, USA). Accordi per trasferimenti fra Stati partner (USA)
- Richiamo a principi DIU e DU e norme garanzia
- Accordo Francia-Mali 2013. Richiami a DIU eDU

Il rilievo della normativa interna
nelle missioni militari all'estero:
la repressione penale

- Gli strumenti normativi per assicurare la repressione dei crimini di guerra
- Il carente adeguamento del nostro ordinamento alla normativa del diritto internazionale umanitario
- Il riflesso di tale inazione sulla scelta del c.p.m.p. per le passate missioni militari all'estero
- L'applicazione del c.p.m.g. alle missioni in Afghanistan e le modifiche introdotte. La prassi successiva
- Verso un ordinamento coerente:Le proposte di modifica

L'originario quadro relativo alla repressione dei crimini di guerra

- 1941: codici penali militari di pace e di guerra.
- **Ambito applicativo:**
CPMP: Strumento naturale
CPMG: Art. 3 CPMG applicazione in caso di “**dichiarazione stato di guerra**”
- **Art.9 c.p.m.guerra** “sono soggetti alla legge penale militare di guerra, **ancorché in tempo di pace**, i corpi di spedizione all'estero per **operazioni militari**, dal momento in cui si inizia il passaggio dei confini dello Stato”. **Applicazione automatica**
- **Vs. Art.17 c.p.m.pace** “reati commessi in territorio estero di occupazione, soggiorno o transito delle forze armate dello Stato”
- **Codice penale:** strumento residuale (art.7-9 reati commessi all'estero. Per pene <3 anni richiesta Ministro giustizia o querela persona offesa)

Pro-Contro CPMP/CPMG

- Coinvolgimento giustizia militare
- **CPMP**: Strumento per situazioni ordinarie
- **CPMG**: Maggiore tutela per interessi militari (incremento pena per simili reati previsti da CPMP, es. contro il servizio; previsione reati come resa o diserzione)
- Unico strumento che contiene norme per reprimere violazioni del DIU (**Crimini di guerra previsti nel libro III, titolo IV**). Un'efficace repressione per violazioni del DIU rilevanti **all'epoca**
- Repressione anche per violazioni DIU commessi contro militari (o civili) italiani (art. 13 CPMG)
- Possibilità applicare pena di morte (fino 1994)

Evoluzione DIU dopo 1941 e suoi mancati riflessi nell'ordinamento italiano

- **Obbligo di legiferare per reprimere le «gravi infrazioni» alle Convenzioni di Ginevra 1949 e I PA (1977)**
- **L'inazione legislativa nel secondo dopoguerra:** un mero ordine d'esecuzione per le 4 Convenzioni di Ginevra (l. 1739/1951) e i 2 Protocolli addizionali (l. 762/1985)
- Il principio di legalità: l'impossibilità di reprimere fattispecie criminose non previste
- **Le ulteriori problematiche sorte con Statuto Corte penale internazionale (1998)**
- Molti crimini di guerra previsti art.8 Statuto non sono presenti CPMG 1941. Italia Stato «unable to prosecute» (art. 17 Statuto). Carenze in fase ratifica
- Una legislazione fortemente carente (crimini di guerra in CANI; carenze per CAI)

Le scelte legislative per le operazioni all'estero: la lunga preferenza per CPMP

Ex. Art. 9 CPMG avrebbe trovato applicazione automatica per «operazioni militari»

Scelta legislativa nei decreti-legge: applicazione espressa e costante del c.p.m. pace (da 1988 per missioni Golfo Persico a 2001), anche per missioni operative (Iraq 1991, Somalia 1993, Serbia-Kosovo 1999)

Es. ***“al personale militare...si applica il codice penale militare di pace”*** (art.1.2 del d.l. 22 gennaio 1988, n.13)

- **Carenze di una tale scelta.**
- Cpmp: limitato a reati militari «ordinari» (no carenze nel comando; difficoltà punire avversari, es. Somalia)
- Codice penale: Le difficoltà ad utilizzare il codice penale per reprimere condotte all'estero contro stranieri (vicende Somalia)
- Impossibilità di perseguire ipotesi coinvolgenti crimini di guerra

Le missioni in Afghanistan e Iraq

- **2001: Primo caso di applicazione espressa cpmg**
- **Applicazione esplicita c.p.m. guerra** (art.8 decreto legge 421/2001: “Al corpo di spedizione italiano...si applica il c.p.m.guerra”, salvo modifiche ordinamento processuale. (Afghanistan fino al 2006, Iraq 2003-2006)
- Lo scotto dell'inazione precedente: il paradossale effetto di imporre una normativa che ha il “pregio di...implicare l'applicazione delle norme contro le leggi e gli usi di guerra”, ma che era superata e inadeguata
- **Un affannoso adeguamento: le leggi 6/2002 e 15/2002**

Modifiche introdotte CPMPG

Definizione campo applicativo CPMG

La presa in considerazione dei mutati scenari bellici:

a) Nuovo art. 9:

- applicazione del c.p.m.g. in tempo di pace alle “operazioni militari **armate**”

Interpretazione: escluse le sole «*missioni che non comportano l'equipaggiamento con le armi*» (Ronzitti). Applicabile per contingenti impegnati in operazioni che possono potenzialmente prevedere l'impiego della forza armata in funzione difensiva o offensiva

Modifiche introdotte CPMG

Identificazione soggetti interessati secondo nuove realtà operative

a) Art. 9 CPMG: Oltre al personale fuori area CPMG si applica a “**personale addetto**

alle funzioni di comando e controllo e di supporto operativo e logistico alla missione presente sia in territorio nazionale sia in altri Stati”

b) Art.15 c.p.m.g. Possibilità di punire reati c.p.m.g. commessi da militari italiani contro militari di “Stato associato alle operazioni belliche o partecipante alla stessa spedizione o campagna”

Modifiche CPMG

- Incremento dei reati militari: art. 47 CPMG (ogni reato commesso da militari italiani in luogo militare o a causa del servizio militare... contro altri militari o popolazione civile)
- Fornire strumenti procedurali per reprimere reati commessi all'estero. In carenza dei tribunali militari al seguito FF AA si prevede coinvolgimento autorità giudiziarie nazionali, avvocati, per videoconferenza, ecc. Ripetizione interrogatorio

Modifiche CPMG inerenti crimini di guerra

- Modifica art. 165 c.p.m.g. norma apertura titolo IV, libro III
- Abrogato precedente art. 165: alcuni reati puniti a condizione di reciprocità
- **Nuovo art. 165:** «Le disposizioni del presente titolo (reati contro le leggi e gli usi di guerra) si applicano **in ogni caso di conflitto armato**, indipendentemente dalla dichiarazione dello stato di guerra”.
- L. 15/2002 “Ai fini della legge penale militare di guerra **per conflitto armato si intende il conflitto in cui una almeno delle parti fa uso militarmente organizzato e prolungato delle armi nei confronti di un'altra per lo svolgimento di operazioni belliche**”
- Norma (quasi) coerente per Conflitti armati non internazionali, non per Conflitti armati internazionali

Conseguenze modifica 165 CPMG

- **Punibilità di tali reati anche se commessi in conflitti armati NON internazionali** (interpretazione può supplire per norme non coerenti norme non coerenti possono subire la necessità di riformulare il c.p.m.g., es. reati contro “abitanti Stato nemico”, beni presenti in “Stati nemici”)
- Estensione non sempre coerente (uso indebito segni e distintivi di protezione, ex. Art. 180, previsto in Statuto CPI solo per conflitti armati internazionali)
- Sua rilevanza per **conflitti armati non-internazionali «transnazionali»** (es. Afghanistan, Iraq, sostegno a governo locale impegnato in CANI)

Conseguenza modifica 165 CPMG

- **Per dottrina: Ricorso titolo IV, libro III anche in caso applicazione imposta di cpmp. È sufficiente vi sia conflitto armato (Brunelli-Mazzi)**
- GUP, Caso Allocca, 2007 *“Il nuovo testo dell’art 165 CPMG...ha sancito la applicabilità del Titolo IV... anche a quelle missioni per le quali il nostro Legislatore (L. 4 agosto 2006, n. 47) ha disposto ora l’applicazione del codice penale militare di pace e non più di quello di guerra”*

L'adeguamento alla disciplina materiale del DIU previsto dalla l. 6/2002

- Abolizione art.163 che disponeva delle esimenti per l'immediata fucilazione spie e criminali di guerra
- Nuovo art.184-bis. Repressione penale per la cattura di ostaggi (prima ammessa), però solo in conflitti armati internazionali (?!)
- L'art.185-bis: "Il militare che...compie atti di **tortura** o altri trattamenti inumani, trasferimenti illegali, **ovvero altre attività vietategli dalle convenzioni internazionali**, inclusi gli esperimenti biologici o i trattamenti medici non giustificati dallo stato di salute, **in danno di prigionieri di guerra o di civili o di altre persone protette** dalle convenzioni internazionali medesime, è punito con la reclusione militare da 1 a 5 anni".
- **Un'apertura costante?**: es. possibilità punire altre "infrazioni gravi" non richiamate, es. divieto deportazione persona protetta; ritardo ingiustificato prigionieri di guerra; ecc.

Un CPMG ancora carente

- CG: Art. 185 punisce violenze solo se commesse in danno di “privati nemici” e ove non presente un “giustificato motivo”
- Mancata punibilità per deliberata violazione delle garanzie processuali (es. ex art. 75 l PA) per le “persone protette”
- Inapplicabilità giurisdizione universale (solo presenza coinvolgimenti Italia in CA)
- **Grave inadeguatezza rispetto allo Statuto CPI sia per CAI che per CANI**
- **Il ricorso ad un mero ordine d’esecuzione: la legge 12 luglio 1999, n. 232.** Priorità politica
- “si rischia che i vagoni delle norme di attuazione, sganciati dalla motrice della ratifica, restino bloccati e impantanati nel groviglio e nell’intasamento dei lavori parlamentari” (Cons. Pranzetti, Presidente Comm. Interm. DIU)

Prassi successiva: un quadro incoerente

- Da 2006 scelta costante di applicare CPMP.
- Diversi codici applicati durante stessa operazione (es. **Libia**: inizio operazioni belliche marzo 2011; adozione d.l.107/2011 nel luglio con previsione CPMP)
- Nuovi crimini di guerra: Criminalizzazione reati contro beni culturali in legge di ratifica Protocollo Convenzione Aja

Prassi successiva: un quadro incoerente

- Introduzione di serie di condizioni di procedibilità per reati di stranieri commessi contro personale italiano (richiesta Ministro Giustizia sentito Difesa). Valutazioni politiche
- **Previsione di nuove esimenti: d.l. 252/2009**
“in conformità alle direttive, alle regole di ingaggio ovvero agli ordini legittimamente impartiti, fa uso ovvero ordina di fare uso delle armi, della forza o di altro mezzo di coazione fisica, per le necessità delle operazioni militari
- ”

Necessità interventi normativi

- A) Possibili leggi attuazione Statuto CPI
- B Modifiche più radicali a CPMP o CPMG o creazione terzo codice

Proposte adeguamento CPI

- Commissione interministeriale per l'attuazione del DIU (Progetto 2001)
- Commissione “Conforti” presso Ministero Giustizia (da 2002): cooperazione, crimini contro umanità e genocidio
- Commissione “Scandurra” (da 2002) per delega per modifica c.p.m. pace e di guerra (e art. 8 Statuto CPI su crimini di guerra). Delega approvata da Senato 2004 per “rivedere titolo IV, libro III per art. 8 e altre convenzioni DIU”
- Infruttuose iniziative parlamentari
- Legge 237/2012 di cooperazione con CPI (fasi istruttorie, consegna, esecuzione pene, delitti contro la Corte)

Interventi su codici penali militari

- Nel tempo varie proposte parlamentari
- XVI legislatura
- **Iniziativa governativa:** Commissione al Ministero Difesa e Disegno di legge al Senato (n. 2099) su “Delega al Governo per l’emanazione del codice penale delle missioni militari all’estero” (il cd. terzo codice)
- Uno strumento coerente per esigenze missioni all’estero. Un mix di CPMP-CPMG e norme diffuse nei vari decreti-missione, comprensivo adeguamento CPI

Il Codice penale delle missioni militari all'estero

- Volto a superare incertezze del legislatore su c.p.m. pace o guerra. **Applicabile a condotte poste in essere nel corso di “missioni militari legittimamente decise dagli organi costituzionali competenti e svolte da contingenti militari italiani fuori dal territorio dello Stato”**
- **Applicazione razione personae:**
- Militari in teatro operativo e “personale militare di comando e controllo, che rimane sul territorio dello Stato o di altri Stati...”
- “a chiunque commette reati contro lo Stato o contro cittadini italiani e partecipanti alle missioni all'estero, nonché contro beni italiani, anche in alto mare”
- “ai soggetti di cui all'art. 4, lett. a, n. 4, III CG...e in particolare i soggetti al seguito del contingente militare italiano che prendono parte direttamente alle operazioni

Il Codice penale delle missioni militari all'estero

- **Ampliamento categorie dei reati militari:**
Ogni reato penale: 1) commesso dal personale militare in area militare o nell'esecuzione del servizio contro...altri militari o popolazione locale; 2) reati relativi a uso droghe, impiego armi, ecc.
- Previsione esimenti penali relativi ad uso della forza
- Specificazione norme penali procedurali applicabili in relazione a questo codice
- Inserimento norme crimini di guerra Statuto CPI, con alcune incongruenze

Attuali proposte: XVII legislatura

- Disegno di legge S. 240 (2013), on. PINOTTI
- Intervento su CPMP (no terzo codice)
- Apposito titolo per operazioni militari armate all'estero «autorizzate dal Parlamento»
- Nessun collegamento a esistenza di un conflitto armato
- Messa in linea con CG e CPI, non perfettamente coincidente